

RS UVS Oberösterreich 1999/04/12 VwSen-420246/14/Wei/Bk

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 12.04.1999

Rechtssatz

Die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt setzt nach der Judikatur der Gerichtshöfe öffentlichen Rechts die unmittelbare Anwendung physischen Zwanges oder die Erteilung eines Befehles mit unverzüglichem Befolungsanspruch voraus (vgl ua VwGH 14.12.1993, 93/05/0191; VfSlg 11935/1988; VfSlg 10319/1985; VfSlg 9931/1984 und 9813/1983).

Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ist die Abschiebung im § 36 FrG 1992, die als Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt anzusehen sei (idS ferner VwGH 27.1.1995, 94/02/0334; VwGH 24.2.1995, 94/02/0410; VwGH 8.9.1995, 95/02/0197; VwGH 17.11.1995, 95/02/0217), als Einheit aufzufassen, die auf den Endzweck gerichtet ist, den Fremden zum Verlassen des Bundesgebietes zu veranlassen, gleichgültig wo sich Einzelemente ereignen. Diese gehen alle auf den Willen der die Abschiebung veranlassenden Fremdenpolizeibehörde zurück. Zur Prüfung der Rechtmäßigkeit ist daher nur jener unabhängige Verwaltungssenat zuständig, in dessen örtlichen Wirkungskreis die Abschiebung beginnt (vgl VwGH 23.9.1994, 94/02/0139). Nach diesem Erkenntnis beginnt das Verhalten zur Ausreise am tatsächlichen Aufenthaltsort des Fremden, wo auch der behördliche Zwang einsetzt und sich bis zum Passieren einer Grenzkontrollstelle fortsetzt. Auch in früheren, noch zum alten § 13 Fremdenpolizeigesetz ergangenen Erkenntnissen hat der Verwaltungsgerichtshof zum Umfang der Abschiebung ausgesprochen, daß diese sowohl die Überstellung zum Flughafen als auch die Abbeförderung per Flugzeug umfasse (vgl VwGH 11.11.1993, 93/18/0456;

VwGH 22.4.1994, 94/02/0009).

Ein Festnahmeauftrag kann gemäß § 62 Abs.2 FrG 1997 (BGBl I Nr. 75/1997, geändert mit BGBl I Nr. 86/1998;

früher § 42 Abs.2 FrG 1992) von der Fremdenbehörde auch dann erlassen werden, wenn der Fremde seiner Verpflichtung zur Ausreise (Klammerzitat: §§ 33 Abs.3, 40 Abs.1 und 2 sowie § 20 Abs.2 des Asylgesetzes 1997) nicht nachgekommen ist. Gemäß § 62 Abs.3 FrG 1997 ergeht ein Festnahmeauftrag in Ausübung verwaltungsbehördlicher Befehlsgewalt. Der Festnahmeauftrag ist ein Haftbefehl, der von Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes vollstreckt wird. Er gilt nach den Materialien - zum Unterschied von einem bloßen Vorführbefehl für einen bestimmten Termin - solange bis der Betroffene festgenommen wird (vgl RV FrG 1992, 692 BlgNR 18. GP, 50 zum gleichlautenden § 42 FrG 1992).

Gemäß § 63 Abs.1 Z1 FrG 1997 sind Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes zur Festnahme eines Fremden ermächtigt, gegen den ein Festnahmeauftrag besteht, um ihn der zuständigen Behörde idS §§ 88 ff FrG 1997 vorzuführen. Diese Festnahme erfolgt also um den Fremden der zuständigen Fremdenbehörde vorzuführen. Es handelt sich um eine Befugnis der Organe aus eigener Macht, die an bestimmte Voraussetzungen gebunden ist. Eine

Beschwerde des nach § 63 Festgenommenen wegen Rechtswidrigkeit der Festnahme ist im § 72 Abs.1 FrG 1997 vorgesehen. Man wird dies als einen Sonderfall einer Maßnahmenbeschwerde auffassen können. Gegen den Festnahmeauftrag selbst sieht das FrG 1997 aber kein Beschwerderecht vor.

Gegenständiglich hat die belangte Behörde dem Gendarmerieposten St. G mit Telefaxeschreiben vom 14.10.1998 einen Festnahme- und Abschiebungsauftrag erteilt. Die Gendarmerie wurde nicht nur angewiesen, den Bf an seinem Wohnsitz festzunehmen. Sie wurde auch über das bestehende Aufenthaltsverbot bis 29.6.2003 und über den für 16.10.1998, 10.00 Uhr, mit den slowakischen Behörden vereinbarten Übernahmetermin am Grenzübergang Petralka/Berg informiert und sinngemäß auch mit der Rückstellung des Bf (genauer: Durchsetzung des Aufenthaltsverbotes durch Abschiebung) beauftragt ("Über die erfolgte Rückstellung ist anher Bericht zu erstatten"). Der Bf wurde zwischen 15.00 Uhr und 15.30 Uhr festgenommen und im Auftrag der belangten Behörde zum Zwecke der geplanten Rückstellung in die Slowakische Republik am Gendarmerieposten angehalten. Die Abschiebung in die Slowakei unterblieb dann allerdings und der Bf wurde am 16.10.1998 um 08.00 Uhr enthaftet. Der Festnahme und Abschiebungsauftrag an die Gendarmerie ist entgegen der Beschwerdeansicht für sich allein betrachtet keine Maßnahme verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt. Es handelt sich vielmehr um einen behördeninternen Akt, der erst mit der tatsächlichen Umsetzung gegenüber dem Bf als ein verwaltungsbehördlicher Zwangsakt wirksam wird. Der Festnahmeauftrag ist als fremdenbehördliche Weisung an die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes zu betrachten. Er ergeht in Ausübung verwaltungsbehördlicher Befehlsgewalt gegenüber Hilfsorganen. Die Beschwerde war daher insofern mangels begrifflicher Voraussetzungen einer Maßnahme unzulässig. Die Festnahme am 15.10.1998 und die Anhaltung bis 16.10.1998, 8.00 Uhr, zum Zwecke der Rückstellung in die Slowakei ist als Beginn der geplanten Abschiebung in die Slowakei zur Durchsetzung des Aufenthaltsverbots zu betrachten. Insofern liegen die begrifflichen Voraussetzungen einer sog. Maßnahmenbeschwerde vor. Auch die Einbringungsfrist von sechs Wochen ab Kenntnis bzw Ende der gesetzten Maßnahme (vgl § 67c Abs.1 AVG) wurde durch die am 20.11.1998 eingelangte Beschwerdeschrift gewahrt.

Das von der Bezirkshauptmannschaft G verhängte Aufenthaltsverbot vom 30.6.1998 hat der Bf noch am gleichen Tag übernommen. Es wurde im wesentlichen mit der illegalen Einreise unter Umgehung der Grenzkontrolle und ohne Reisedokument und mit dem Verbotgrund des fehlenden Nachweises der Mittel zum Unterhalt nach § 36 Abs.2 Z7 FrG 1997 begründet. Die aufschiebende Wirkung einer Berufung wurde mit der Begründung ausgeschlossen, weil bei mittellosen Personen und solchen, die bereits Übertretungen begangen haben, die Gefahr des Begehens von weiteren strafbaren Handlungen gegeben sei. Da der Bf einen Asylantrag stellte kam er in der Folge in Bundesbetreuung. Mit Bescheid des Bundesasylamtes, Außenstelle I, vom 30.7.1998 wurde der Asylantrag zwar gemäß § 7 AsylG 1997 (BGBl I Nr. 76/1997, geändert mit BGBl I Nr. 4/1999) abgewiesen, aber gemäß § 8 AsylG 1997 ausgesprochen, daß die Zurückweisung, Zurückschiebung oder Abschiebung in die jugoslawische Föderation nicht zulässig ist. In der Begründung äußerte die Asylbehörde die Ansicht, daß der Bf mit seinem Vorbringen die Flüchtlingseigenschaft nicht glaubhaft machen können. Auch seine Behauptung, nicht zu wissen, über welches Land er auf österreichisches Staatsgebiet gelangte, wurde als nicht glaubhaft erachtet. Seine Einlassung, er glaube über Italien gekommen zu sein, da man einmal italienische sprechende Personen gehört hätte, betrachtete die Asylbehörde im Hinblick auf die Wegbeschreibung des Bf und die Ankunft in T als Versuch, den tatsächlich genommenen Weg zu verschleiern. Der Asylbescheid wurde mangels eines Rechtsmittels rechtskräftig.

Mit Bescheid vom 27.8.1998 erteilte das Bundesasylamt gemäß § 15 Abs.1 iVm Abs.3 AsylG 1997 eine befristete Aufenthaltsberechtigung bis zum 26.9.1998. Ein Verlängerungsantrag wurde nach Auskunft des Bundesasylamtes Außenstelle I erst am 15.10.1998 im Telefaxweg gestellt. Erst mit Bescheid vom 3.12.1998 erteilte das Bundesasylamt, Außenstelle I, eine weitere befristete Aufenthaltsberechtigung bis 28.2.1999. Der Beschwerdevertreter hat dazu berichtet, daß er die Erledigung mit Schreiben vom 23.11.1998 beim Leiter des Bundesasylamtes urgierte, der dann offenbar eine Weisung erteilt habe. Es steht demnach fest, daß dem Bf für die Zeit vom 14. bis 16.10.1998 keine Aufenthaltsberechtigung nach § 15 AsylG 1997 zukam. Der Rechtsansicht der Beschwerde betreffend die Zusammenschau der Bestimmungen des FrG 1997 und des AsylG 1997 kann im Ergebnis nicht gefolgt werden. Es trifft zwar zu, daß eine Zulässigkeitsprüfung nach §§ 4 und 5 AsylG 1997 stattgefunden haben muß, bevor eine Sachentscheidung der Asylbehörde nach § 7 AsylG 1997 ergeht. Daraus kann aber entgegen der Beschwerdeansicht nicht die rechtsverbindliche Feststellung abgeleitet werden, daß keine Einreise über einen sicheren Drittstaat stattgefunden habe. Die im Vorfragenbereich durch die Asylbehörde beantworteten Umstände können keine

Bindungswirkung entfalten. Lediglich der Spruch eines rechtskräftigen Bescheides und die Begründung, soweit sie für die Auslegung des Spruchs notwendig ist, entfalten für Behörden Bindungswirkung. Die objektiven Grenzen von Bescheidwirkungen ergeben sich aus der entschiedenen Verwaltungssache (vgl. Walter/Mayer, Verwaltungsverfahrensrecht, 7. A, 1999, Rz 480 ff, 481). Die Behauptung, daß den Fremdenbehörden nach Vorliegen einer Entscheidung gemäß § 8 AsylG 1997 keinerlei Entscheidungskompetenz über eine Abschiebung, Zurückschiebung oder Zurückweisung zukäme, ist verfehlt. Eine Bindungswirkung entfaltet die Feststellung iSd § 8 AsylG 1997 nur in bezug auf den Herkunftsstaat. Im gegenständlichen Fall konnte die Asylbehörde keine gesicherten Feststellungen zum Fluchtweg treffen. Sie stellte aber fest, daß der Bf den tatsächlich genommenen Weg nach Österreich zu verschleiern trachtete und daß er illegal einreiste. Eine Zulässigkeitsentscheidung iSd § 4 AsylG 1997 hat die Asylbehörde offenbar mangels gekläarter Einreise nicht getroffen.

Nach § 15 Abs.1 AsylG 1997 ist die befristete Aufenthaltsberechtigung im Falle der festgestellten Unzulässigkeit iSd § 8 AsylG 1997 Fremden zu erteilen, deren Asylantrag aus anderen Gründen als den Asylausschlußgründen iSd § 13 leg.cit. rechtskräftig abgewiesen wurde und die sich ohne rechtmäßigen Aufenthalt im Bundesgebiet befinden. Für die Dauer der Befristung sieht § 15 Abs.3 AsylG 1997 Höchstgrenzen vor. Sie hängt von Umständen des Einzelfalles ab. Gemäß § 15 Abs.4 AsylG 1997 ist eine befristete Aufenthaltsberechtigung nicht zu erteilen oder zu widerrufen, soweit dem Fremden ein dauerndes Aufenthaltsrecht in einem sicheren Drittstaat gewährt wird.

Der erkennende Verwaltungssenat pflichtet der Beschwerde bei, daß nach der gesetzlichen Formulierung ein Rechtsanspruch des Fremden auf Erteilung einer befristeten Aufenthaltsberechtigung besteht, wenn die Voraussetzungen des § 15 Abs.1 AsylG 1997 vorliegen. Im Zusammenhang mit § 15 Abs.3 und 4 leg.cit. ergeben sich weitere Erteilungsvoraussetzungen. Nach § 15 Abs.3 AsylG 1997, nunmehr idF BGBl Nr. 4/1999, sind befristete Aufenthaltsberechtigungen zu widerrufen, wenn die Ausreise in den Herkunftsstaat zugemutet werden kann oder wenn er einen Asylausschlußgrund iSd § 13 leg.cit. verwirklicht. Bei zumutbarer Ausreise in den Herkunftsstaat ist die gegenteilige Feststellung iSd § 8 AsylG 1997 auf Grund geänderter Verhältnisse nicht mehr maßgeblich. Eine befristete Aufenthaltsberechtigung wird diesfalls nicht mehr zu erteilen sein. § 75 Abs.7 FrG 1997 sieht für die Fremdenbehörde bei wesentlicher Änderung des maßgeblichen Sachverhalts eine Abänderung der Refoulement-Entscheidung gemäß § 75 Abs.1 FrG 1997 vor. Für eine asylbehördliche Entscheidung nach § 8 AsylG 1997 ist diese formelle Korrektur nicht vorgesehen.

Die Anordnung des § 15 Abs.4 AsylG 1997 betreffend den Widerruf bzw die Nichterteilung von befristeten Aufenthaltsberechtigungen im Falle eines dauernden Aufenthaltsrechtes in einem sicheren Drittstaat spricht argumentum e contrario dafür, daß andernfalls ein befristetes Aufenthaltsrecht zu erteilen ist. Da nach der Aktenlage die Gewährung eines solchen Aufenthaltsrechtes in einem sicheren Drittstaat nicht angenommen werden konnte und auch eine zumutbare Ausreise in das Herkunftsland nicht in Betracht kam, hätte die Asylbehörde wohl auch für den Zeitraum 14. bis 16.10.1998 eine Aufenthaltsberechtigung erteilen müssen. Das beweist letztlich auch der nachträgliche Bescheid der Asylbehörde vom 3.12.1998, mit dem eine weitere befristete Aufenthaltsberechtigung erteilt wurde.

Dennoch steht fest, daß der Bf keine Aufenthaltsberechtigung zur Zeit der gegenständlichen Maßnahme hatte, weshalb das rechtskräftige Aufenthaltsverbot vom 30. Juni 1998 grundsätzlich im Wege der Abschiebung gemäß § 56 FrG 1997 durchsetzbar war. Gemäß § 20 Abs.1 AsylG 1997 finden nämlich nur auf Fremde, denen Asyl gewährt wird oder die im Besitz einer befristeten Aufenthaltsberechtigung sind, einige Bestimmungen des FrG 1997 - zB § 56 leg.cit. über die Abschiebung - keine Anwendung. § 20 Abs.2 AsylG 1997 stellt klar, daß gegenüber solchen Fremden ein Aufenthaltsverbot oder eine Ausweisung - ungeachtet des § 40 FrG 1997 - erst durchsetzbar wird, wenn sie ihre Aufenthaltsberechtigung verloren haben.

Damit rückt aber die Refoulementprüfung iSd § 57 Abs.1 und 2 FrG 1997 bezüglich der Slowakischen Republik in den Mittelpunkt des Interesses, zumal die Festnahme im Auftrag der belangten Behörde zum Zwecke der Abschiebung in die Slowakei erfolgte. Diese Prüfung hat jederzeit von Amts wegen - auch außerhalb eines Verfahrens nach § 75 FrG 1997 - einer fremdenpolizeilichen Maßnahme voranzugehen (vgl. Erl zur RV FrG 1997, 685 BlgNR 290. GP, 83 und Erl zur RV AsylG 1997, 686 BlgNR 20. GP, 20). Konnte die Slowakei als sicheres Drittland angesehen werden, in dem der Bf nicht nur unmittelbaren Schutz vor Bedrohungen iSd § 57 FrG, sondern auch vor einer Ab- oder Zurückschiebung in bedenkliche Länder genießt? Zum Schutz im sicheren Drittstaat kommt es nach der maßgeblichen Begriffsbestimmung des § 4 Abs.2 AsylG 1997 alte und neue Fassung (vgl. BGBl I Nr. 76/1997 und BGBl I Nr. 4/1999) auf ein der Genfer

Flüchtlingskonvention (GFK) entsprechendes Asylverfahren und auch darauf an, daß Schutz vor Kettenabschiebung (arg. " - auch im Wege über andere Staaten - ") in den Herkunftsstaat besteht. Nach § 4 Abs.3 AsylG 1997 (nunmehr idF AsylG-Nov BGBl I Nr. 4/1999) sind diese Voraussetzungen regelmäßig gegeben, wenn der Drittstaat die GFK ratifiziert und ein Asylverfahren gesetzlich eingerichtet hat, das die Grundsätze der Konvention umsetzt, sowie die EMRK und den Kontrollmechanismus (Protokoll Nr. 11 zur EMRK, BGBl III Nr. 30/1998) ratifiziert hat. Die Regierungsvorlage zur im wesentlichen inhaltsgleichen Stammfassung geht davon aus, daß Staaten, die ein gewisses Maß an völkerrechtlichen Verpflichtungen (GFK, EMRK) eingegangen sind und den dadurch vorgegebenen Standard umgesetzt haben, in der Regel sichere Drittstaaten sein werden. Dies treffe auf sämtliche Anrainerstaaten Österreichs zu, weshalb eine Einzelfallprüfung nur bei spezifischen Gefährdungsbehauptungen des Betroffenen notwendig sein werde, ansonsten aber vom Schutz im sicheren Drittstaat ausgegangen werden könne (vgl Erl zur RV AsylG 1997, 686 BlgNR 20.GP, 17). Andererseits stellt auch die Regierungsvorlage kurz davor klar, daß der Asylwerber im Aufnahmedrittland einen tatsächlichen Schutz gegen Aus- oder Zurückweisung im Sinne des Genfer Abkommens genießen muß. Nach § 4 Abs.3a und 3b AsylG 1997 idF BGBl I Nr. 4/1999 sind nunmehr Verordnungsermächtigungen für den BMI zur Drittstaatssicherheit vorgesehen. Eine solche Verordnung wurde bislang - soweit ersichtlich - noch nicht erlassen.

Im gegebenen Fall ist zwar davon auszugehen, daß die Slowakische Republik die GFK und EMRK samt Individualrechtsschutz ratifiziert hat, ein Verfahren, das den menschenrechtlichen Standard ausreichend umsetzt, liegt allerdings nach dem oben dargestellten Positionspapier des UNHCR aus Jänner 1999, dem in der Einschätzung grundsätzlich gefolgt werden muß, nicht vor. Das slowakische Fremdenrecht enthält nur einen eingeschränkten Schutz vor Refoulement, weil die Gefahr grausamer, unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Bestrafung nicht umfaßt ist. Außerdem werden nur Polizeibehörden und keine unabhängigen Kontrollorgane im normalen Instanzenzug tätig. Über die Effizienz der Beschwerdeverfahren an das Verfassungsgericht und nach dem polizeilichen Instanzenzug an den Obersten Gerichtshof können mangels Judikatur keine Aussagen gemacht werden, obwohl die einschlägigen slowakischen Gesetze schon seit 1995 gelten. Die vorgesehene Beschwerde an das Verfassungsgericht wegen Aberkennung der aufschiebenden Wirkung einer Berufung erscheint umständlich und wenig vertrauenserweckend. Bedenklich ist jedenfalls, daß eine erstinstanzliche fremdenpolizeiliche Entscheidung betreffend das Refoulementverbot grundsätzlich sofort durchsetzbar ist, wenn die aufschiebende Wirkung einer Berufung ausgeschlossen wird. Der UNHCR hält auch die Qualifikation und Informationen der slowakischen Polizeibehörden für unzureichend. Bei dieser Sachlage kann schon nicht gesagt werden, daß der Standard nach Art 33 GFK im innerstaatlichen slowakischen Recht ausreichend umgesetzt worden ist, weil kein ausreichender verfahrensrechtlicher Schutz vor bedenklichen Abschiebungen besteht. Im übrigen schließt sich der erkennende Verwaltungssenat auch der sorgfältig begründeten Ansicht in der Senatsentscheidung des UBAS vom 22.12.1998, Zl. 206.792/0-II/04/98, an, wonach keine gesicherten Anhaltspunkte für die Annahme bestehen, daß durch Art.3 EMRK im Wege des Art.11 der slowakischen Verfassung ein Verbot der Kettenabschiebung in die slowakische Rechtsordnung Eingang gefunden hätte, zumal zum indirekten Refoulement keine Straßburger Judikatur vorliegt. Im Ergebnis war daher entgegen dem Erlaß des BMI vom 28.10.1998 davon auszugehen, daß die Slowakische Republik derzeit (noch) nicht als sicheres Drittland angesehen werden kann. Die gegenständliche Festnahme und Anhaltung zum Zwecke der Abschiebung in die unsichere Slowakei widersprach dem Refoulementverbot des § 57 Abs.1 und 2 FrG 1997 und war daher für rechtswidrig zu erklären.

Quelle: Unabhängige Verwaltungssenate UVS, <http://www.wien.gv.at/uvs/index.html>

© 2024 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at